

FICHA DOUTRINÁRIA

Diploma: Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas

Artigo/Verba: Art.24º - Variações patrimoniais negativas

Assunto: Distribuição de reserva de fusão - dispensa de retenção na fonte

Processo: 25365, com despacho de 2024-02-06, do Subdiretor-Geral da Área Gestão Tributária - IR, por delegação

Conteúdo: Uma sociedade, residente para efeitos fiscais em território português, procedeu à distribuição aos seus acionistas, residentes e não residentes naquele território, da reserva de fusão, registada nos seus capitais próprios, que teve origem numa operação de fusão.

Suscita-se a questão de saber se a referida distribuição da reserva de fusão se encontra sujeita a retenção na fonte.

No âmbito de uma fusão, a sociedade incorporante absorve o património transmitido da sociedade ou das sociedades fundidas, procedendo-se, via de regra, ao aumento do capital da sociedade incorporante para fazer face à designada troca de participações, por forma a que os acionistas da(s) sociedade(s) que se extingue(m) com a fusão se tornem acionistas da sociedade incorporante.

Uma vez que tal troca deve ser feita a valores de mercado, por forma a que o património dos sócios da(s) sociedade(s) fundida(s) ou incorporada(s), ao fim e ao cabo, permaneça inalterado, as ações recebidas na sociedade beneficiária devem valer tanto quanto as ações que estes entregaram da(s) sociedade(s) incorporada(s).

E é neste quadro que pode surgir a reserva de fusão (ou ágio da fusão), a qual consiste na diferença entre o valor nominal das novas partes sociais emitidas pela relação de troca acordada na fusão (o aumento de capital efetuado pela sociedade incorporante) e o valor correspondente ao património transmitido para a sociedade incorporante.

Segundo António Rocha Mendes "Esta reserva é semelhante ao prémio de emissão, destinando-se a equiparar o custo da participação no capital social da sociedade adquirida pelos novos sócios ao respetivo justo valor, de forma a que o justo valor da participação dos sócios da sociedade adquirente não seja diluído."

De facto, tal como se pretende com o prémio de emissão (ou ágio) relativo ao aumento de capital por novas entradas, a reserva de fusão visa assegurar a igualdade entre o valor das entradas e o valor dos direitos sociais.

Não existindo disposição legal que determine o regime legal a aplicar a este tipo de reserva, o qual corresponde a um ágio na emissão de partes sociais, entende-se que o enquadramento legal corresponde precisamente àquele que resulta dos ágios obtidos na emissão de partes sociais, sendo, portanto, aplicável o disposto na alínea a) do n.º 2 do artigo 295.º do Código das Sociedades Comerciais (CSC), isto é, ficam sujeitas ao regime da reserva legal.

Quanto à utilização que pode ser dada à reserva legal, como esta só pode ser utilizada: (i) para cobrir a parte do prejuízo acusado no balanço do exercício que não possa ser

coberto pela utilização de outras reservas; (ii) para cobrir a parte dos prejuízos transitados do exercício anterior que não possa ser coberto pelo lucro do exercício nem pela utilização de outras reservas; ou (iii) para incorporação no capital, alguns autores, seguindo uma corrente doutrinariamente minoritária, defendem que a distribuição do valor da reserva de fusão (ou do ágio) deve ser feita, primeiro, através de uma incorporação no capital social, seguido de uma redução de capital para libertar o excesso. Para outros, seguindo uma corrente mais inovadora, defendem que o ágio apenas fica sujeito a um vínculo de indisponibilidade até ao ponto em que seja atingido o valor fixado para a reserva legal, quer seja legal ou contratualmente definido, sendo livremente distribuível pelos acionistas a partir do momento em que exceda aquele valor.

Perante este quadro, afigura-se que o tratamento fiscal a dar à distribuição da reserva de fusão, é aquele que resultar do tratamento que lhe foi dado à luz do Direito Societário, que, neste caso, consistiu em distribuir a reserva de fusão diretamente aos acionistas.

Assim, de um ponto de vista fiscal e à semelhança do enquadramento dado à distribuição do prémio de emissão, uma vez que a distribuição da reserva de fusão corresponde a uma mera restituição do capital investido, que não gera qualquer rendimento tributável, embora tenha um efeito negativo sobre o valor da sociedade, com potencial impacto no resultado a obter com uma eventual transmissão onerosa, tal restituição deverá implicar uma redução do valor de aquisição das participações sociais adquiridas.

Deste modo, com a devolução da reserva de fusão, deverá ser reduzida a quantia escriturada do investimento, devendo a mais-valia ou menos-valia a apurar numa futura alienação onerosa ou liquidação da sociedade ter em conta o custo de aquisição devidamente ajustado.